

## REFLEJO JURÍDICO-DOCTRINAL DEL 'SISTEMA' DEL IUS COMMUNE EN EL REINO MEDIEVAL DE GALICIA<sup>1</sup>

Emma Montanos Ferrín

Trato de poner de manifiesto cómo también los autores (civilistas y canonistas) correspondientes al período medieval del reino de Galicia responden a una línea jurídico doctrinal que se evidencia en toda Europa y cómo a través de sus obras se aprecian perfectamente las dos líneas de indagación doctrinal constitutivas del *sistema iuris* en el que se enlazan el elemento *ius commune* (derecho común para toda la Europa cristiana sobre todo durante los siglos XII al XVII) y el elemento *ius proprium*.

Hecha esta reflexión que va a constituir la guía de toda esta investigación es oportuno pensar cómo el panorama cultural y jurídico comienza a cambiar en Europa en el transcurso del siglo XI. Hay quien ha hablado de un 'renacimiento medieval'<sup>2</sup>, quien más recientemente del 'cambio del siglo XI'<sup>3</sup>. Es cierto que en toda Europa la vida se renueva profundamente, hasta dar frutos grandiosos durante los siglos XII y siguientes, en todos los campos: en la economía, en el arte, en la lengua y en la literatura, en el derecho... Las instituciones europeas perfilan su fisonomía. Los reinos consolidan su estructura, mientras algunos de ellos aspiran a administrar en su ámbito los mismos poderes que corresponden al emperador en el imperio (según la fórmula "rex in regno suo est imperator"). Las ciudades completan la vida social según ritmos y posibilidades económicos y espirituales nuevos. En un contexto así renace la ciencia del derecho. Se

---

<sup>1</sup> Con la expresión 'sistema de *ius commune*' estoy haciendo referencia - según terminología calasiana - a los dos elementos que lo integran: *Ius commune* - *Ius proprium*. El *Ius Commune* está integrado por las grandes compilaciones legislativas medievales: el *Corpus Iuris Civilis* - *Codex*, *Digestum*, *Instituta*, *Novellae* - el *Decretum* de Graciano, el *Liber Extra* de Gregorio IX, el *Liber Sextus* de Bonifacio VIII, las *Clementinae* de Clemente V y de Juan XXII. Cuando hablamos de *Ius Proprium* nos situamos ante una multiplicidad de fuentes correspondientes a ordenamientos particulares que se desarrollan y tienen lugar en el ordenamiento jurídico universal: costumbres jurídicas, privilegios regios, disposiciones reales, ordenanzas municipales o de corporaciones determinadas, legislación de Cortes ...; seguramente como caso significativo 'por su singularidad' debemos aludir al complejo desarrollo de los fueros municipales que determinan privilegios y formas jurídicas relativos a localidades concretas. Este planteamiento parece dar la impresión de realidades confusas e incluso contradictorias con un contenido propio, singular y diferente que, sin embargo, se encadena o encuadra dentro del 'sistema'.

<sup>2</sup> La expresión da título al célebre libro de Charles H. Haskins, *The Renaissance of the Twelfth Century* (Harvard University Press, Cambridge Mass. 1927; Meridian Books, New York 1960); y en la traducción italiana lleva por título *La rinascita del XII secolo* (Bologna 1972). En este sentido conviene ver, también, F. Calasso, *Gli ordinamenti giuridici del rinascimento medievale* (2ª. ed. Milano 1953; M. Bellomo, *Società e istituzioni dal medioevo agli inizi dell'età moderna* (1ª.ed. Catania 1976, 7ª.ed. Roma 1993) 213 ss; en adelante, M. Bellomo, *Società e istituzioni*.

<sup>3</sup> Así ha sido titulado uno de los Congresos del Instituto Histórico Italo-Germánico de Trento: *Il secolo XI: una svolta?* "Actas de la XXXII Semana de Estudio 10-14 de septiembre de 1990" coordinadas por Cinzio Violante y Johannes Fried (Bologna 1993).

perfilan las nuevas profesiones del médico, del mercader, del artesano, impensables, en la concreción que asumen, fuera del mundo ciudadano, y de hecho inexistentes antes del siglo XI en las cortes feudales y señoriales, que habían estado y estaban todavía fuertemente ligadas a la civilización de las armas y de la oración, de la rotura del campo, del dominio de la naturaleza en la campiña hostil o en el peligroso bosque.

Durante el siglo XII nacen las primeras escuelas universitarias para el estudio específico del derecho y de la medicina. No son escuelas de idealistas soñadores. Son, al contrario, escuelas inmersas en la realidad de la nueva y creciente ciudad, necesarias en la vida asociada que se hace cada vez más articulada y compleja, que cada vez está más necesitada de técnicos, de profesionales, de instrumentos operativos adecuados<sup>4</sup>.

Se hacen indispensables nuevas normativas: son las normas de la Iglesia, de los *regna*, de las órdenes militares, de los consorcios, de la parentela, de todo organismo que tiene, o se da, líneas institucionales propias. Para dar forma y sustancia a las nuevas normas, para dar un significado común a cada término técnico y para tener una posibilidad de lectura común y de comprensión se utiliza el antiguo derecho romano, en el modo en que se podía conocer: esto es, en el modo en que Justiniano lo había codificado y en el modo en que podían leerlo, conocerlo, poseerlo los nuevos cultivadores del derecho (*Digesta*, *Codex*, *Institutiones*, *Novellae*). No hay ‘operario’ del derecho que pueda trabajar sin tener en cuenta el derecho romano. En las escuelas en que se enseña el derecho hay jóvenes empeñados en su estudio, durante pocos años o muchos, según los proyectos y las aspiraciones. Quien estudia tres, cuatro, cinco años podrá actuar como juez de la administración civil de la ciudad, o como juez de la curia eclesiástica, o como notario, o como administrador de los bienes de la Iglesia; quien estudia seis, siete, ocho años, podrá intentar el examen final que le consentirá convertirse en ‘doctor iuris’ y gozar del privilegio de la ‘licencia ubique docendi’.

El éxito de los textos doctrinarios difundidos en gran parte de las regiones de Europa y el éxito de las grandes y famosas escuelas que se abren en el siglo XII y sucesivos no justifican el juicio historiográfico, todavía muy difundido, según el que el ‘renacimiento’ del derecho romano-justiniano habría sido solo un fenómeno de escuela.

Quienes han sostenido y sostienen una interpretación similar utilizan expresiones que hoy se consideran fuertemente ‘datadas’: por ejemplo “el derecho docto”, “das gelehrte Recht”, “the learned Law”, “le droit savant”. Contra el uso de tales expresiones ha habido una importante respuesta historiográfica desde Italia<sup>5</sup> y desde Estados Unidos<sup>6</sup>.

Si se reflexiona bien, considerando el *ius commune* como producto de escuela, meramente teórico, se justifica conceptualmente una inaceptable visión del derecho medieval, en la que tendrían su centro solo las instituciones y las legislaciones locales,

---

<sup>4</sup> Al conocimiento de esta temática Manlio Bellomo ha dado una importante contribución con el libro *Saggio sull'Università nell'età del diritto comune* (2ª ed. Roma 1994); en adelante M. Bellomo, *Saggio sull'Università*, así como con numerosos ensayos.

<sup>5</sup> M. Bellomo, *La Europa del derecho común* (trad. española con introducción de E. Montanos Ferrín, Roma 1996); en adelante, M. Bellomo, *La Europa del derecho común*. En la segunda parte entera del libro reniega la idea de que el *ius commune* haya sido solo obra “de escuela”, fruto de una actividad didáctica que se cerraba y se concluía en sí misma, fuera de la realidad de las instituciones y de la vida procesal y notarial del derecho. Por otra parte conviene tener presente cuanto escribe y observa este autor en su aportación científica *Ius commune* “Rivista Internazionale di Diritto Comune” 8 (Roma-Erice 1997), ahora en M. Bellomo, *Medioevo edito e inedito. II. Scienza del diritto e società medievale* (Roma 1997) 91-107.

<sup>6</sup> K. Pennington, *Learned Law, Droit Savant, Gelehrtes Recht: The Tyranny of a Concept* “Rivista Internazionale di Diritto Comune” 5 (1994) 197-209, advierte que las expresiones “Learned Law”, “Droit savant”, “gelehrtes Recht” tiranizan el propio sentido y esencia del derecho común.

vistas en su aislada realidad provincial, fuera de toda posibilidad de insertación y conexión con el contexto europeo dentro del cual, todavía, es cierto que aquella realidad ha vivido y en la que han sido colocados.

No solo. Se da por obvio lo que sin embargo no es obvio: el hecho de que las legislaciones locales, los actos procesales, los actos notariales y administrativos de toda institución ciudadana o de todo *Regnum* europeo hayan sido escritas y utilizadas solo en base a conocimientos locales y provinciales del derecho y de la ciencia jurídica: cosa que ciertamente no ha acaecido jamás, porque siempre ha tenido que tener en cuenta el *ius commune* todo jurista o también cualquier más modesto *iuris peritus* empeñado por su profesión en escribir leyes o en redactar actos notariales o administrativos o procesales (el libelo introductorio de un litigio, un *consilium*, una *allegatio*, etc.).

Se da por obvia también otra circunstancia: que las doctrinas jurídicas hayan sido escritas por intelectuales fascinados solo en contemplar, frutos infecundos de un pensamiento empeñado solo en satisfacer sus abstractas exigencias teóricas, o al máximo empeñado en transmitir conocimientos escolásticos a oyentes más o menos distraídos y desinteresados, como para cumplir un refinado juego de inteligencia. Pero también ésta es circunstancia contradicha por la historia, al menos por dos razones.

Ante todo es contradicha por el empeño y a veces por el entusiasmo con los que jóvenes de todas las regiones de Europa afrontan viajes largos, fatigosos, arriesgados, a veces mortales, para alcanzar algunas grandes escuelas de *ius commune*, activas en las más célebres ciudades doctas, como Bologna o Padova en Italia, Montpellier u Orleans en Francia, Valladolid o Salamanca en la península ibérica.

En segundo lugar está contradicha por la modalidad de uso del *ius commune*: cuando el *ius commune* se convierte en patrimonio casi exclusivo del reducto de los *doctores in iure* (mejor es *doctores in utroque*, es decir “en uno y otro derecho”, *in iure civile e in iure canonico*) sucede que los juristas-doctores utilizan aquel *ius commune* como una eficaz arma de la que pueden disponer en el confrontamiento con otros poderes constituidos, con señores de campaña o de ciudad, con soberanos de los *regna* (también de los *regna* más prestigiosos), e incluso con emperadores y con pontífices. Utilizando tal arma, de la que tienen un lucroso y ventajoso monopolio, construyen su peculiar espacio de poder, lo aumentan en el tiempo, lo defienden puntillosamente y con provecho. En el momento en el que el *ius commune* se vuelve instrumento de operaciones políticas, y como tal viene utilizado para la defensa de los privilegios y de las prerrogativas de un reducto entero, en aquel momento no se puede decir que el *ius commune* es solo “un derecho docto”, “un *droit savant*”, “ein gelehrtes Recht”, “a learned law”. Es en cambio un derecho plenamente calado e inmerso en la realidad jurídico-política.

Se forma así, en la realidad de la vida cotidiana, un sistema de relaciones esenciales entre la cultura de los juristas y la necesidad de las instituciones particulares, entre el *ius commune* y el *ius proprium*. Los juristas tienen el monopolio del conocimiento del *ius commune* y de este monopolio recaban honores, poder, riqueza; quien rige la suerte de un reino, o de una ciudad, o de otro orden, tiene el gobierno político de las instituciones y en el ejercicio del propio poder legisla, da normas generales y particulares, regula la vida de la comunidad sobre la que gobierna.

Se trata, por otra parte, no solo de la realidad jurídico-política del reducto de los juristas-doctores. Sucede de hecho lo que era previsible que debía suceder: los juristas-doctores ofrecen al reducto señorial y noble, se ofrecen para defender también los intereses del reducto señorial y noble, y lo hacen - se comprende - por dinero, en tal modo consolidando no solo los patrimonios personales, sino también el poder de su completo reducto de juristas.

Todo en el nombre del *ius commune*: y ciertamente no es poca cosa<sup>7</sup>.

Cuando planteamos el problema de los mecanismos del pensamiento que han marcado la ciencia jurídica del *ius commune*, por tanto, no afrontamos un tema que pueda ser considerado extraño al derecho de la península ibérica, porque de la misma forma juristas de Italia o de Francia y también los juristas españoles han razonado según los mismos módulos argumentativos, han tenido en cuenta los mismos fundamentos de cualquier otro jurista europeo, han estudiado sobre los mismos textos, del *Corpus Iuris Civilis* y del *Corpus Iuris Canonici*.

Del mismo modo que los otros juristas europeos han intervenido en el litigio que ha implicado a la corte regia o al rey personalmente: por ejemplo por problemas de sucesión, cuando más allá de específicas disposiciones - como aquella sobre primogenitura, sobre mayorazgo, etc. - han utilizado las grandes categorías jurídicas del *ius commune* (institución de heredero, aceptación de la herencia, etc.), o por problemas más empeñativos, para justificar también operaciones de conquista (*dominium eminens* y *dominium utile*, etc.) o de apropiación de riquezas de ultramar (tesoro<sup>8</sup>, etc.). Y han también intervenido en los litigios de los señores territoriales, de las libres ciudades regias, de las corporaciones o de los modestos propietarios de tierras y de casas de ciudad.

Por otra parte, del mismo modo que los otros juristas europeos han acumulado una considerable fortuna económica y adquirido, cuando no la tenían ya, una más decorosa colocación social. Algunos de ellos se convierten en trabajadores de la corte y consejeros de los soberanos, otros incluso forman parte de la corte pontificia, como Raimundo de Peñafort en la corte de Gregorio IX, donde en los inicios de los años '30 del 'Doscientos' el jurista trabaja como compilador de las *Decretales*, o "Liber Extra" (1234) de aquel pontífice, contribuyendo así, con su obra de técnico del derecho común, a constituir uno de los pilares mantenedores de todo el *ius canonicum*.

Como ha sido puesto bien en evidencia los juristas medievales, sin distinción de nacionalidad, han seguido y cultivado dos directrices de indagación.

Por un lado han fundado su ciencia jurídica sobre textos del *ius commune* civil y canónico: alguna vez, con propias especializaciones, como civilistas (por ejemplo Accursio, Cino da Pistoia, Bartolo da Sassoferrato) o también como canonistas (por ejemplo Giovanni Teutonico, Bartolomeo da Brescia, Giovanni d'Andrea), otras veces con gran competencia en uno y otro derecho (por ejemplo Iacopo Belvisi, y más aún Baldo degli Ubaldi). Sobre aquellos textos han recuperado o también han construido *ex novo* las "variae causarum figurae" que son necesarias al jurista como lo son las herramientas de trabajo al artesano. Han creado y en todo caso han poseído un rico armamento técnico que en cualquier parte de Europa podía ser utilizado y un lenguaje que podía ser comprendido.

---

<sup>7</sup> Este modo de entender el *ius commune*, si bien aun no usual, y si bien todavía no comprendido por algunos exponentes de la historiografía jurídica y política contemporáneas, ha renovado *ab imis fundamentis* un campo de estudios a veces considerado secundario y marginal, pero hoy siempre más emergente como centro focal de una historia jurídica del medievo.

<sup>8</sup> En un trabajo científico me ocupé precisamente del 'tesoro'. Es un problema que, sin duda, debió de tener cierta importancia en la América hispánica. Es sabido y se ha escrito de la "fiebre del oro" en el período hispánico colonial. Naturalmente que debió de influir el ansia de riqueza en la aventura de las Indias a veces fomentada por los monarcas. Por eso me pareció oportuno estudiar este tema que ocupa páginas desde el derecho romano hasta la actualidad. Conviene en este punto recordar - y por esta razón lo saco a relucir - que el derecho indiano no sólo es el contenido en la legislación de Indias, sino que esta legislación supone la existencia de un 'derecho común' que será el castellano, derivado, a su vez del derecho romano; de aquí, la importancia de esta alusión que he llevado a cabo. E. Montanos Ferrín, *El tesoro en el derecho indiano* "Revista de Derecho Notarial" CXXXVII-CXXXVIII (julio-diciembre 1987) 285-303.

Pero la realidad es más compleja. La normativa era variada como diverso y complejo era el mundo institucional: cada *regnum*, ciudad, señorío, monasterio, gremio... tenía su propio engranaje jurídico: *consuetudines*, fueros, *usatges*, disposiciones regias, ordenanzas ciudadanas, *concordiae* feudales o señoriales... Todo esto constituye el *ius proprium* variado, diverso, rico, no siempre bien conocido y aplicable a instituciones concretas o a instituciones determinadas.

Por otro lado han tenido en cuenta las legislaciones locales (regias, ciudadanas, señoriales) y las han analizado a la luz del *ius commune*, calándole dentro las estampas del *ius civile* y del *ius canonicum* cuando esto era posible y como comúnmente ocurría, o también confrontándolo con las figuras de los que ellos tenían el monopolio, para marcar relaciones conflictivas o más blandos estados de tensión<sup>9</sup> y presentar así el conjunto de las disciplinas jurídicas en un cuadro que era unitario también si los tintes eran obviamente diversos y diferentes: “mixtis consideratis”, como anotaba sintéticamente y con la agudeza del buen sentido Ricardo Malombra<sup>10</sup>.

Realizando tales operaciones y utilizando una lógica que en origen pertenecía enteramente a la filosofía (lógica pura) y trasplantándola al campo del derecho para producir “lógica jurídica”, los juristas medievales han creado así un *sistema iuris*, y en éste han colocado sea el *ius commune* sea los derechos locales o de grupo. Han de tal modo impreso a los derechos locales o corporativos una marca inconfundible, haciéndolos utilizables y aplicables solo en el interior del único *sistema iuris* construido: en breve, han transformado los derechos locales y corporativos en *iura propria*, esto es en *iura* que tenían una vida legítima y legitimada solo en relación con el *ius commune*.

Es lapidario en este sentido el criterio hermeneúutico teorizado por Bartolo da Sassoferrato: los *iura propria* son interpretables solo con el auxilio del *ius commune*; y es clarísimo el ejemplo de Baldo de Ubaldo, en el punto en que traslada el pensamiento de su gran maestro: “tu dices que Bartolo es ciudadano; si calificas a Bartolo como ciudadano, todas las normas sobre la ciudadanía (y la misma figura jurídica de la ciudadanía) se vuelven aplicables a Bartolo”.

Así es que los diversos contenidos del *ius proprium* estaban absolutamente relacionados con las normas comprensivas del *ius commune*, del que toman conceptos, principios, reglas, términos técnicos y también instituciones determinadas y concretas alusiones normativas; pero también están en relación con éste en las situaciones en que se apartan de sus contenidos “porque en cualquier caso planteaban un problema de comparaciones y, por consiguiente, de relaciones”<sup>11</sup>. La variedad debe de incardinarse dentro del mismo ‘sistema’ que precisamente debe su razón de ser a los múltiples *iura pro-*

<sup>9</sup> Un excelente ejemplo está constituido por una problemática fundamentalmente local, relativa a la “pars filio contingens”, o “pars filii”, esto es aquella parte del patrimonio paterno que en las ciudades comunales de la Italia centro-septentrional podía ser agregada por los acreedores en particulares circunstancias o por los órganos de la municipalidad ciudadana en caso de *maleficium* del *filius familias*: sobre las relaciones de tal disciplina con el *ius commune* y sobre el empeño de los juristas para reconducir la normativa local cuanto más posible dentro de las estampas del *ius commune* conviene tener presente la exposición científica realizada por Manlio Bellomo sobre los problemas de derecho familiar en la edad del *ius commune* en que aborda la cuestión de los bienes paternos y ‘pars filii’. M. Bellomo, *Problemi di diritto familiare nell'età dei comuni. Beni paterni e 'pars filii'* (Milano 1968).

<sup>10</sup> El fragmento del jurista paduano ha sido individualizado y valorado por Manlio Bellomo en su conceptualización jurídica acerca de “factum” y “ius”, M. Bellomo, *Factum e ius. Itinerari di ricerca tra le certezze e i dubbi del pensiero giuridico medievale* “Medioevo edito e inedito. II Scienza del diritto e società medievale” (Roma 1997) 63 ss.

<sup>11</sup> M. Bellomo, *La Europa del Derecho Común* XXVI.

pria que se aunan en el *ius commune*<sup>12</sup>. Y en consecuencia también podemos afirmar cómo el *ius commune* se desenvuelve como una especie de atracción ‘unificadora’ para los juristas más interesantes del medievo europeo y también aquellos que evidencian una fina sensibilidad respecto a la propia época<sup>13</sup>.

Según terminología calassiana el resultado complejo del *ius commune* y de los *iura propria* configura el “sistema del diritto comune”<sup>14</sup> - “núcleo fundamental de la experiencia jurídica europea al menos durante los siglos XII al XV”<sup>15</sup> - sin tratarse de una realidad fragmentada que deba de ser analizada de esta forma, sin tener en cuenta la interpretación que de esta realidad ha planteado toda una compleja historiografía de finales del siglo XVII y principios del siglo XVIII que ha reconstruido nuestro pasado jurídico como una historia de carácter esencialmente local dominante sobre la general<sup>16</sup>.

La época de oro del derecho común (*ius civile* y *ius canonicum*) y del complejo sistema del derecho común (que une y coordina *ius commune* y *iura propria*), comienza a cerrarse en el siglo XVIII.

Los juristas tienen el monopolio del conocimiento del *ius commune* y de este monopolio recaban honores, poder, riqueza; quien rige la suerte de un reino, o de una ciudad, o de otro orden, tiene el gobierno político de las instituciones y en el ejercicio del propio poder legisla, da normas generales y particulares, regula la vida de la comunidad sobre la que gobierna.

Son juristas particularmente atentos a la consideración de las condiciones de la vida asociada de su tiempo. Entre éstos hay algunos que han sido considerados, con razón, ‘constructores de la civilización’: han estado, esto es, entre los grandes protagonistas que han modelado el derecho europeo entero, como había sido practicado durante siglos, como había sido conocido durante siglos.

Cino de Pistoia, Bartolo de Sassoferrato, Baldo de Ubaldo, que vivieron todos en el ‘Trecento’, el primero maestro del segundo, el segundo del tercero, son indudablemente los tres gigantes de la jurisprudencia europea de este segundo milenio. Según la representación medieval de la fortuna y del saber, podemos incluso considerarnos como los enanos que estando sobre la espalda de los gigantes creen ser más altos que los gigantes, porque indudablemente consiguen ver un poco más lejos.

---

<sup>12</sup> M. Bellomo, *La Europa del Derecho Común* XXVI dice al respecto: “La mayor imperfección de las leyes humanas (del *ius proprium*) estaba en relación con la menor imperfección de las leyes de los príncipes de la tierra, del emperador y del papa (del *ius commune*), mientras ambas, en grado diferente, acogían y hacían conocible sólo un rayo tenue de la Justicia absoluta, divina, y por tanto eterna”.

<sup>13</sup> A este respecto me parece singularmente expresiva y gráfica la frase de Manlio Bellomo en la que manifiesta: “Como para el cuidado de las almas eran precisas las Sagradas Escrituras y éstas eran válidas incluso cuando no eran observadas o eran violadas en cada uno de los lugares y por cada uno de los pecadores, así para el cuidado de la vida social eran precisos los textos ‘sagrados’ del *ius commune*, y éstos eran válidos incluso cuando no eran aplicados o eran contrariados por normas específicas del *ius proprium*”, M. Bellomo, *La Europa del Derecho Común*, XXVI.

<sup>14</sup> F. Calasso, *Il concetto di diritto comune* “Archivio Giuridico” 111 (1934) 59-97; *Introduzione al diritto comune* (Milano 1951) 31-76 y *Medio Evo del diritto*. I. *Le fonti* (Milano 1954) 453-467. Esta teoría ha encontrado críticas, pudiendo mencionarse la de Bruno Paradisi quien en *Il problema del diritto comune nella dottrina di Francesco Calasso* “Il diritto comune e la tradizione giuridica europea”, Atti del Convegno di studi in onore di Giuseppe Ermini (Perugia 1980) 167-311, intentaba demostrar que el ‘sistema del *ius commune*’ se trataba de algo totalmente extraño a la realidad del medievo italiano.

<sup>15</sup> M. Bellomo, *La ‘Carta de Logu’ di Arborea nel sistema del diritto comune del tardo Trecento* “Rivista Internazionale di Diritto Comune” 5 (Roma-Erice 1994) 7.

<sup>16</sup> Me parece al respecto muy gráfica para calificar esta situación la expresión: “balkanized and vulgarized” que utiliza K. Pennington, *Foreword a Manlio Bellomo “The Common Legal Past of Europe”* (trad. Inglesa de *L’Europa del diritto comune*, 7ª. ed. Roma 1994, Washington 1995) X.

Los juristas del siglo XII y de alrededor de la primera mitad del siglo XIII son denominados ‘glosadores’, porque utilizan la técnica exegética y la forma literaria de la *glossa*. Éstos añaden notas explicativas a palabras singulares o a frases enteras de las leyes de Justiniano. Las *glossae* de un profesor se añaden a otras de profesores precedentes, así que sobre los mismos libros (que se utilizan también durante uno o dos siglos en escuelas diversas y en ciudades diversas) se van sumando anotaciones varias, a veces confusas, otras más o menos ordenadas.

Cuando las *glossae* documentan más o menos directamente los apuntes tomados por los estudiantes durante las lecciones y cuando tales *glossae* no están ordenadas en modo alguno, se puede hablar de ‘retículos didácticos’ para indicar el complejo de las anotaciones encontradas sobre márgenes o en las interlíneas de los antiguos libros de pergamino; cuando en cambio hay un jurista que pone en orden *glossae* dispersas y las dispone según una andadura fija y normalmente no modificada, hablamos de ‘apparatus’ (*apparatus*)<sup>17</sup>. No todos los juristas que llamamos ‘glosadores’ han compuesto ‘apparatus’: pero todos han escrito *glossae*, en un número más o menos consistente.

Durante el siglo XII son numerosísimos los juristas que se hacen profesores abriendo su escuela, más o menos afortunada y famosa. Al inicio, en la primera mitad del siglo XII, entre muchos emergen cuatro por doctrina y fama. Son discípulos de Irnerio, comúnmente llamados los ‘cuatro doctores’, y son Martino, Bulgaro, Iacopo y Ugo. Según una tradición recogida en tiempos sucesivos Iacopo habría recogido la herencia escolástica de Irnerio y habría continuado la enseñanza en la misma escuela del maestro; pero según el testimonio que mantiene que el jurista Irnerio era de patria teutónica, éste habría vuelto a Alemania sin designar su sucesor y dejando por tanto a sus discípulos litigando entre ellos para adquirir la hereditariadad de la célebre escuela<sup>18</sup>.

La fama de Bologna se difunde rápidamente y a esta ciudad acuden estudiantes de varias regiones de Europa. Las escuelas por esta razón se multiplican. Allí están profesores que se convierten en célebres: Rogerio, Piacentino (que enseña en Bologna durante pocos años, y después se transfiere a Montpellier), Giovanni Bassiano, Azzone, Ugolini dei Presbiteri, Iacopo Baldovini, y finalmente Accursio y Odofredo, que cierran el grupo nutridísimo de los ‘glosadores’.

Cada uno de estos juristas ha dejado copiosos testimonios de su propia actividad.

Son particularmente famosas las obras de Rogerio (“apparatus” a las distintas partes de la compilación justiniana; un amplio fragmento de una *Summa Codicis*), Piacentino (*Summa Institutionum* y *Summa Codicis*), Azzone (*Summa Codicis*, famosísima, difundida en toda Europa durante siglos, y en el ‘Quinientos’ utilizada todavía en Europa y en América latina; *Summa Institutionum*, *Brocarda*, *Apparatus*, *Lecturae* etc.).

También la península ibérica tuvo un magnífico florecimiento de ‘civilistas’, entre los que cabe destacar a: Pedro de Cardona “*doctor legum magnificus*”, según todo parece indicar autor del epitome latino de la constitución griega que forma parte del *Codex* de Justiniano - C. 6.4.4 -, así como de la traducción latina de alguna constitución imperial incluida en el mismo cuerpo legal - C. 3.10.2 -<sup>19</sup>; Vicente Hispano “*bonus et*

<sup>17</sup> La convincente distinción entre ‘reticoli’ y ‘apparati’ ha sido propuesta por Manlio Bellomo. En su obra de conjunto sobre la Europa del derecho común se encuentra la ulterior precisión en orden a los ‘strati’, que pueden encontrarse sea en el interior de los ‘reticoli’ sea en el interior de los ‘apparati’.

<sup>18</sup> Es conocido el dicho “Bulgarus os aureum, Martinus copia legum // Mens legum est Ugo, Iacobus id quod ego”.

<sup>19</sup> Se trata de una constitución del emperador Zenón. Según datos de Antonio García y García - en su aportación científica sobre los juristas y sus obras en el marco del derecho común en España - Pedro de Cardona es hijo del vizconde de Cardona, Ramón Folch, y de la hija del conde de Urgell, Sibila. Tuvo una brillante trayectoria eclesiástica en la que merece destacarse: su nombramiento como arzobispo de Toledo -

*hilaris*”, discípulo de Azzone, profesor en Bologna - en donde también fue estudiante - en los primeros años del siglo XIII (1210-1213) fue autor de importantes *glossae* y *apparati*<sup>20</sup> y murió en 1248; Pedro Hispano “*Petrus Hispanus magister decretorum*” - según un documento boloñés de 1223 o “*Magister Petrus spagnolus*” como se le califica en uno de Padua de 1229 escribió en el segundo decenio del siglo XIII<sup>21</sup>; así como Pontius Illerdensis “*homo efficacissimi ingenii*” autor de una *Summa* - “*Summa arboris actionum*” - escrita entre los años 1213 y 1217<sup>22</sup>.

El más famoso en el tiempo va a ser Accursio. Este jurista, que vivió en el siglo XIII (muerto en 1263) realiza una formidable obra de reunión y selección de las *glossae* de los juristas que lo han precedido, desde Irnerio hacia delante, y recoge principalmente los ‘*apparati*’ de Azzone, su maestro, y en parte de Giovanni Bassiano y de Ugolino dei Presbiteri. De esta manera provee cada parte de la compilación justinianeas y durante siglos sus poderosos ‘*apparati*’ de glosas acompañarán los textos legislativos de Justiniano y durante siglos serán leídos en las escuelas y utilizados en los tribunales. La obra de Accursio es conocida comúnmente como la *Magna Glossa*.

La fortuna de la obra de Accursio es duradera. La *Magna Glossa* se difunde en todas partes de Europa; después, en el siglo XVI, diversas veces reimpresa en las célebres tipografías de Lyon y de Venecia y de otras partes, llega también a las vastísimas regiones de los países hispano-americanos, en donde todavía hoy es posible encontrarla en las antiguas bibliotecas de los tribunales y de particulares que la han custodiado<sup>23</sup>.

Después de la muerte de Accursio, esto es en la segunda mitad del siglo XIII, se va siempre difundiendo más el conocimiento de las obras mayores de Aristóteles, y de aquellas partes de éstas (el *Metalogicon* y el *Topica*) que en modo particular ilustran los métodos dialécticos y los *modi arguendi*. Los juristas se dan cuenta rápidamente de la utilidad del modo de razonar propio de la dialéctica aristotélica.

En Italia se forman algunos elencos de “*modi arguendi in iure*”, o “*loci loicales per leges probati*”, y es sobre todo en la escuela de Dino del Mugello en donde son utilizados, como las herramientas de trabajo en un taller de artesano. Esto es lo que caracteriza a tales *modi arguendi* y por lo tanto la circunstancia que éstos, en origen propios de la lógica aristotélica (por tal razón llamados “*loci loicales*” puros) son atraídos al

---

que nos consta por el contenido de la bula de 6 de julio de 1181 del papa Alejandro III -, cuya sede no llegó a ocupar, así como su promoción al cardenalato por el papa Lucio III en diciembre del mismo año 1181. Según el necrologio de Vich falleció el día 26 de junio del año 1183. A. García y García, *Derecho común en España. Los juristas y sus obras* (Murcia 1991); en adelante, A. García, *Los juristas y sus obras*.

<sup>20</sup> Antonio García y García lleva a cabo un elenco de las obras de este jurista - del que destaca también su peculiar sentido del humor puesto de manifiesto en alguno de sus escritos - a las que da un orden sistemático que reproduzco: 1) Glosas sueltas al Decreto de Garciano; 2)-3) *Apparatus* a las Compilaciones I y III antiguas; 4) Glosas sueltas a la Compilación II antigua; 5) *Apparatus* al Concilio 4 Lateranense de 1215, conservado en dos ediciones; 6) *Casus* a algunos títulos de la Compilación III antigua; 7) *Casus* a las Decretales de Gregorio IX; 8) *Apparatus* o *Lectura* a las Decretales de Gregorio IX; 9) Glosas a los *arbores consanguinitatis et affinitatis*; 10) *Summula* o *Quaestiones de exceptionibus*; 11) *De discordia testium et de consonantia et qualiter debeant recipi et repelli*; si bien - según nuestro historiador canonista la atribución de estas dos últimas obras a *Vicentius Hispanus* no puede darse como definitiva. A. García, *Los juristas y sus obras* 61-62.

<sup>21</sup> Según datos aportados por Antonio García y García escribió unos *Notabilia* a la Compilación IV antigua que inician su contenido de este modo: “*Nota iudicem tunc debere superiorem consulere*” así como dos tratados de materia procesal civil comenzando uno con la expresión: “*Ad summariam notitiam consueti cursus causarum*” y el otro: “*Quoniam utilissimum fore putavi*”. A. García, *Los juristas y sus obras* 63.

<sup>22</sup> Esta obra y este jurista han merecido un estudio monográfico por parte de Guido Rossi, Gui. Rossi, *La summa arboris actionum di Ponzio da Illerda* (Milano 1951).

<sup>23</sup> Según ha sido demostrado por Javier Barrientos en su análisis acerca del contenido de las principales bibliotecas jurídicas hispanoamericanas, J. Barrientos, *La cultura jurídica en la Nueva España. Sobre la recepción de la tradición jurídica europea en el virreinato* (México 1993).



mundo del derecho, aquí son “*probat per leges*”: quiere decir, a todo *modus arguendi* se relaciona una norma de la compilación legislativa de Justiniano, y por tal vía se da una plena legitimación jurídica a un modo de razonar que por otra parte pertenece a la filosofía, y no a la jurisprudencia.

El método dialéctico es particularmente difundido también en Francia, en donde están florecientes las grandes escuelas de filosofía, y en donde están juristas de primer plano, como Jacques de Revigny (Iacobus de Ravanis) y Pierre de Bellaperche (Petrus de Bellapertica), que lo utilizan tan intensamente que da la impresión de que tal método se haya desarrollado en Francia antes que en otras partes.

En consideración al nuevo método dialéctico la historiografía contemporánea designa a los juristas del ‘300’ con un nombre que revela los estrechos contactos con los filósofos: los juristas del ‘Trescientos’, de hecho, son llamados, entre otros, ‘dialécticos’.

Hay todavía un nombre que es más difundido, y es el de ‘commentatori’ (comentaristas). Es un nombre que manifiesta de un modo más evidente la forma utilizada por tales juristas, porque éstos comienzan a componer algunas obras que tienen un orden literario diverso respecto a los ‘apparati’ de las glosas y a las *Summae* de los glosadores. La forma se hace de hecho discursiva, la escritura tiene su compostura y es independiente de la referencia a una palabra singular o a una frase singular, como en cambio sucedía en modo preponderante en las obras de los juristas que habían glosado los textos de Justiniano (glosadores, exactamente).

Según recientes observaciones hay que decir, todavía, que no se pierde la costumbre de componer *glossae* para clarificar palabras, e incluso esto aparece como tan fundamental que se puede dudar que verdaderos y propios *commentaria* hayan sido escritos en un número tan consistente como para justificar la atribución del nombre de ‘comentaristas’ a los juristas del ‘Trescientos’. En el ‘Trescientos’, de hecho, tienen la forma correspondiente a un *commentum* solo las obras de Cino da Pistoia (y éste solo en parte) y de Bartolo da Sassoferrato; tienen lugar más tarde, y son casi del ‘Cuatrocientos’, las obras en forma de *commentaria* de Bartolomeo de Saliceto y de pocos otros grandes juristas, como Paolo di Castro, Raffaele Fulgosio, Alessandro Tartagni, Giason del Maino<sup>24</sup>. Tampoco se pierde la tradición de componer *casus* para ilustrar completamente una ley de Justiniano, como demuestran específicos estudios sobre *casus legum* de uno de los más famosos juristas del ‘Trescientos’, Riccardo da Saliceto, profesor en Bologna, en Firenze y en Padova<sup>25</sup>.

También alrededor de los textos normativos de la Iglesia universal se desarrollan actividades exegéticas de fundamental importancia, con metodología que siguen a aquellas de los civilistas y en parte son idénticas a éstas.

El *Decretum* es insistentemente estudiado y divulgado en algunas escuelas, boloñesas en un primer momento y después anglo-normandas y renace y merece anotaciones bastante similares a aquellas de los glosadores civilistas, reunidas sin embargo en modo diferente, dispuestas en modo autónomo y compacto, de tal manera que el conjunto de tales glosas viene denominado comúnmente *summa*. Tenemos así las *Summae* de Rolando, Rufino, Giovanni da Faenza, Stefano Tornacense: la más célebre y poderosa es finalmente la *Summa* de Ugucione da Pisa.

<sup>24</sup> A los que ha seguido su huella científica Manlio Bellomo en su reconstrucción acerca de las utilidades de los ‘libri legales’. M. Bellomo, *Sulle tracce d'uso dei 'libri legales'* “Medioevo edito e inedito. I. Scholae, Universitates, Studia” (Roma 1999).

<sup>25</sup> Sobre la base científica aportada por Manlio Bellomo ha realizado una investigación concreta y reciente Giacomo Pace acerca de Riccardo da Saliceto: G. Pace, *Riccardo da Saliceto, Un giurista bolognese del Trecento* (Roma 1995).

Sobre el *Liber Extra* de Gregorio IX se observa la obra exegética de los grandes canonistas: Goffredo da Trani, por ejemplo, y sobre todo Enrico da Susa, que por ser cardenal de Ostia (próximo a Roma) es comúnmente llamado el Ostiense, autores ambos de excelentes *Summae*.

En el ‘Trescientos’ emerge un círculo de juristas boloñeses que tiene como jefe de escuela a Giovanni de Andrea.

Entre los importantes ‘canonistas’ ibéricos merecen consideración, aparte del ya aludido san Raimundo de Peñafort: *Bernardus Compostellanus* - estudiante de Bologna - autor de *glossae* y *apparatus* al *Decretum*<sup>26</sup>; *Laurentius Hispanus*, también estudiante en la célebre escuela italiana y profesor en la misma durante los años 1210 a 1214, muere en 1248 siendo autor de una importantísima obra<sup>27</sup>; *Ioannes Hispanus de Compostella* - como él mismo se autodenomina<sup>28</sup> - consta en el año 1223 en Bologna a donde después de un período de ausencia regresa y compone entre los años 1235 y 1236 su *Summa super titulis decretalium*, primera *Summa* que se conoce de las *Decretales* de Gregorio IX y en la que demuestra su gran conocimiento jurídico-literario; *Silvester Hispanus* -muerto en 1244 -, también ‘boloñés’ - como estudiante y profesor - fue prelado eclesiástico, ejerciente como abogado y autor de una importante literatura cononística<sup>29</sup>; y, *Vicentius Hispanus*, estudiante en Bologna hacia el año 1200 y según todo parece indicar discípulo de *Laurentius Hispanus* y de *Silvester Hispanus*, fue profesor en la célebre escuela italiana entre 1210 y 1215 y a cuya obra ya he hecho referencia al tratar de los ‘civilistas’.

En el ‘Cuatrocientos’ dominan, y lo serán por otros dos siglos, los *Commentaria* sobre las *Decretales* (*Liber Extra*) de Niccolò dei Tedeschi: jurista, éste, nacido en Catania (Sicilia) pero después diversamente activo como profesor de derecho canónico en la Italia centro-septentrional, en Siena y en Parma, y como delegado del papa Eugenio IV en el célebre Concilio de Basilea, y finalmente, ya abad de Maniace (pueblo en el Etna, próximo a Bronte, en la provincia de Catania), arzobispo de Palermo con dignidad cardenalicia, y por esto, por una contaminación entre las dos dignidades (de abad de Maniace y de arzobispo de Palermo) ha pasado a la historia con *Abbas Panormitanus*.

En efecto, la literatura jurídica española ha cultivado las dos directrices que he tratado de exponer y entre los que pueden destacar interesantes exponentes, entre los que por razones de origen destaco la presencia de *Bernardus Compostellanus*, como hemos visto importante ‘canonista’ ibérico, ‘boloñés’, autor de obras que a mi modo de

---

<sup>26</sup> *Bernardus Compostellanus* muere en el año 1232. Según la sistematización de su obra llevada a cabo por Antonio García y García escribió: 1) La *Collectio Romana* que aparece en 1208; 2) *Apparatus* de glosas al Decreto de Graciano; 3) Adiciones a la Glosa Ordinaria de Juan Teutónico al Decreto de Graciano; 4) Glosas a la Compilación I antigua; 5) Glosas a la Compilación II antigua aún no localizada; 6) *Quaestiones disputatae*; 7) *Summa de materia electionum* todavía sin localizar. A. García, *Los juristas y sus obras* 59.

<sup>27</sup> Antonio García y García señala entre las obras de este ‘canonista’ - que fue además obispo de Orense entre 1219 y 1248 - las siguientes: 1) *Apparatus* al Decreto de Graciano comenzado hacia 1190; 2) *Apparatus* al *Tract. De poenitentia* de Graciano; 3)-4) Glosas sueltas a las compilaciones I y II antiguas; 5) *Apparatus* a la Compilación III antigua. A. García, *Los juristas y sus obras* 61.

<sup>28</sup> “*Ego Ioannes hispanus Compostellanus natione*” es la indicación que de él mismo hace en el prólogo de su *Summa*, lo que, siempre según los datos de Antonio García y García ratifica en el colofón del códice oxoniense de la misma al concluir: “*Explicit summa magistri Ioannis Yspani Compostellani*”. A. García, *Los juristas y sus obras* 59.

<sup>29</sup> Según todo parece indicar fue originario de Braga en donde llegaría a ser arzobispo y acerca de su proyección canónico-literaria destaca Antonio García y García sus glosas sueltas al Decreto de Graciano, a la Compilación I y III antiguas, a la Compilación de Alano Anglico y a la decretal “*Pastoralis officii*” de Inocencio III al obispo de Ely (Inglaterra) de 1204. A. García, *Los juristas y sus obras* 61.

ver responden a las dos líneas expuestas de las que ahora resalto sus *glossae* y *apparatus* al *Decretum* y sus *quaestiones disputatae* respondiendo la primera de ellas al género de literatura jurídica basada puramente en *ius commune* y dando respuesta la segunda a toda una fundamentación en la que buscando argumentos de *ius commune* trata de dar respuesta a situaciones que plantea la vida jurídica diaria, del *ius proprium*.

No es mi intención el llevar a cabo en este momento una aproximación sobre la esencia conceptual de las *quaestiones disputatae*, tema al que un sector suficientemente representativo de nuestra historiografía europea ha dedicado su atención científica<sup>30</sup>, y a la que, por otra parte, ya desde el siglo XIII se ha intentado dar respuesta<sup>31</sup>.

Se ha puesto de manifiesto cómo el arte de *disputare*, las “redazioni di dispute scolastiche” constituyeron un elemento importante del aprendizaje jurídico, contribuyendo a la formación del jurista e integrando un importante elemento de la cultura jurídica medieval<sup>32</sup>. En este mismo sentido se ha de resaltar cómo el “liberaliter disputare” se advierte como propio del desarrollo de una civilización ciudadana y moderna, en cuyo desenvolvimiento servirá de gran ayuda la lógica, la dialéctica y la gramática<sup>33</sup>. El arte de la disputa, como es sabido, tiene una enorme importancia en la formación del jurista, constituyendo su principal cauce el estudio de la ciencia jurídica en las escuelas universitarias medievales<sup>34</sup>. En efecto, “*dubitando approdiando alla ricerca; ricercando apprendiamo la verità*”<sup>35</sup>.

<sup>30</sup> El exponente más claro lo constituyen las aportaciones de Manlio Bellomo en el contenido de varias de sus obras, en las que hace además importantes remisiones bibliográficas; así por ejemplo: *Aspetti dell'insegnamento giuridico nelle Università medievali. Le quaestiones disputatae*, I, Saggi (Reggio Calabria 1974); en adelante M. Bellomo, *Aspetti dell'insegnamento; Società e istituzioni*, en especial el capítulo IV “L'Università”; *L'Europa del diritto comune* (1ª ed. Lausanne 1988, 7ª ed. Roma 1994), en adelante, M. Bellomo, *L'Europa del diritto comune*). Sobre el tema concreto de las *quaestiones* me parece interesante poner de relieve, Bernardo C. Bazán, Gérard Fransen, John W. Wippel, Danielle Jacquart, *Les questions disputées et les questions quodlibétiques dans les facultés de théologie, de droit et de médecine*, (Belgium 1985); en adelante, C. Bazán, *Les questions*.

<sup>31</sup> Así por ejemplo, en la obra atribuida a Santo Tomás, *De fallaciis*, se contiene una definición de la *disputatio*: “*Disputatio est actus syllogisticus unius ad alterum ad aliquod propositum ostendendum. Per hoc quod dicitur actus, tagitur disputationis genus; et per hoc quod dicitur syllogisticus, tangitur disputationis, sicut imperfectum sub perfecto; et per hoc distinguitur disputatio ab actibus corporalibus, ut currere vel comedere; et ab actibus voluntariis, ut amare et odire se: nam per hoc quod dicitur unius ad alterum, tanguntur duae personae opponentis et respondentis inter quas vertitur disputatio; etiam hoc additur ad differentiam ratiocinationis quam habet qui secum ratiocinatur. Per hoc autem quod dicit ad propositum ostendendum, tangitur disputationis effectus, sive terminus aut finis proximus; et per hoc distinguitur disputatio a syllogismis exemplaribus, qui non inducuntur ad ostendendum propositum aliquod sed ad formam syllogisticam exemplificandam*”, cit. P. Mandonnet, *Sancti. Thomae Aquinatis, Quaestiones disputatae* (Paris 1925). El “método científico” que se pone de relieve en esta definición, ha sido evidenciado por C. Bazán, *Les questions*.

<sup>32</sup> Son diversas las alusiones que M. Bellomo hace a esta práctica, insistiendo en este carácter, así por ejemplo, en *Aspetti dell'insegnamento* 13, 15, 30, 47 y 48 y en *Saggio sull'Università* 57, 58, entre otras referencias.

<sup>33</sup> M. Bellomo, *Saggio sull'Università* 57, en que además resalta cómo “si dicute dappertutto e di tutto, nella scuola e fuori di essa, a lezione o in apposite riunioni, su temi reali o su temi fantastici, serena mente o accanitamente...”. Concluye en la pág. 58 de la misma obra diciendo que la disputa se ha convertido en una actividad fascinante.

<sup>34</sup> En una reciente investigación mía: E. Montanos Ferrín, *Las Quaestiones Disputatae en los estatutos universitarios medievales* “Schriften des Historischen Kolleg 38: Die Kunst der Disputation. Probleme der Rechtsauslegung und Rechtsanwendung im 13. und 14. Jahrhundert. Herausgegeben von Manlio Bellomo” (München 1997) 155-207 estudié este mecanismo apasionante de aprendizaje académico. Así pues, y como expresivamente se lee en el título de la mencionada aportación, traté de reflejar las que, por diversas razones, consideré como principales o más expresivas aportaciones de los diferentes *statuta* universitarios medievales. Me impuse como límite de mi investigación los años finales del siglo XV, no porque no se registre su tratamiento en siglos posteriores sino porque éste es el marco cronológico que parece concluir lo que, de una forma convencional, podemos entender como Edad Media, en general, en Europa.

Parto de la consideración de que se trata de un método científico que utiliza como forma instrumental la lógica y que con este carácter se convierte en el centro de la escolástica medieval. Forma parte del método de enseñanza y aprendizaje de estos siglos medievales. Constituye, además, una importante y adecuada situación en la que *magistri* o *doctores* hacen gala de su talento, atrayendo *scholares* a su atención, lo que va a desarrollar no pocos problemas en momentos en que determinados profesores quedan despojados de *scholares* de su propia *schola* quienes, atraídos por la agudeza, ingenio o simpatía de otros, abandonan sus *lecturae* y *repetitiones*, acudiendo al planteamiento de alguna *quaestio disputata* que pueda resultarles más atractiva. Ya tardíamente, en el siglo XVI (año 1566), en la Universidad de Roma se llegan a formar círculos por parte de los *scholares* en torno del maestro que suscita más su entusiasmo, llegando incluso en su apasionamiento y entusiasmo a adoptar en público y en privado el sobrenombre del profesor al que devotamente se adhieren<sup>36</sup>.

A través del planteamiento de las *quaestiones disputatae* se intenta llegar al esclarecimiento de la verdad, como, de una forma muy expresiva, dicen en 1395 los *statuta* de la facultad de juristas de Pavia, a propósito de las formalidades y procedimiento a seguir en el planteamiento de la cuestión según los estatutos universitarios: “*in disputationibus scholarium audacia informatur et dubia producuntur in notitiam veritatis*”<sup>37</sup>, siendo reproducida esta misma expresión, entre otros cuerpos estatutarios, en los *statuta* de Bologna de 1432 que utilizan una frase exacta<sup>38</sup>.

Ya, hacia finales de la centuria del 1200, nos encontramos ante el interesantísimo problema del *casus legis*. Como es sabido quedaban fuera de la consideración de la *quaestio* todas aquellas situaciones que ya habían sido objeto de atención y valoración en el derecho romano. Este hecho está en perfecta consonancia con la *auctoritas* que se reconoce al derecho justinianeo al considerarlo como *ius commune* en todo el Imperio. Es decir, el jurista medieval se encuentra ante la siguiente situación: o bien, estaba ante una circunstancia sobre la que ya el derecho romano había calificado en cualquier sentido; o bien, las nuevas circunstancias de la época derivadas del ambiente ciudadano o señorial-feudal habían gestado situaciones que, siendo nuevas, no podían estar previstas en el contenido del *Corpus Iuris*. Si el problema había sido ya respondido por los juristas romanos, estamos ante un *casus legis* que no puede entrar a valorar ni a cuestionar, “*ubi vero casus legis est, ibi nulla dubitatio*”<sup>39</sup>, pero que naturalmente podía for-

---

Precisamente en la centuria del XV se desarrolla, a mi modo de ver, lo que podríamos calificar como período de decadencia en el tratamiento de las *quaestiones disputatae*. En efecto, los estatutos universitarios de estos últimos años, en este aspecto, se convierten en gran parte en traslaticios y cesan - salvo importantes excepciones - en su faceta creativa o de desarrollo. Este es el sentido que justificó mi estudio y el seguimiento de su tratamiento a través de los diferentes centros de aprendizaje universitario de los siglos XIII, XIV y XV en Europa.

<sup>35</sup> Esta expresión debe su autoría a Pietro Abelardo, y es citada por M. Bellomo, *Saggio sull'Università* 58.

<sup>36</sup> Filippo Maria Renazzi, *Storia dell'Università di Roma* (Roma 1803; reimpr. anást. Athenaeum, Bologna 1971) 163. En esta misma página, refiriéndose a un profesor de Medicina, Giustiniano Finetti, de la segunda mitad del siglo XVI, y a su capacidad de despertar interés al disputar, he encontrado la siguiente expresión: “... *aufugit disputationes cum suis Concurrentes: multi dicunt quod est doctus, multi dicunt quod est garrulus*”.

<sup>37</sup> “*Statuti dell'Università dei Giuristi*”, “*Ordinationes et Statuta Studii papiensis*”, párrafo LXXVIII, 282. Rodolfo Maiocchi, *Codice Diplomatico dell'Università di Pavia*, vol. I, (Pavia 1905, repr. anást. Athenaeum 13, Bologna 1971).

<sup>38</sup> Denifle, “Ergänzung aus der Statutensammlung des Js. 1432, resp. der Hs. vom J. 1507, “*quando debeant disputare et disputationibus adesse*”: “*Experto scientes, quod in disputationibus scholarium audacia informatur et dubia producuntur in notitiam veritatis...*” 318; en adelante, Denifle, *Statuten*.

<sup>39</sup> El texto que se encuentra en Vaticano, Vat. lat. 9428, fol 316v es citado y reproducido por M. Bellomo, *Aspetti dell'insegnamento* 28.

mar parte de sus *lecturae* o de sus *repetitiones*. Solamente, puede entrar a cuestionar y argumentar en base a la lógica y retórica escolástica propia del desenvolvemento de la *quaestio disputata*, si la situación a valorar no está prevista en las fuentes justinianeas, “*quia ubi non est casus legis, necesse est per argumenta et legum rationes procedamus*”<sup>40</sup>. El gran exponente de esta línea es, probablemente, Cino de Pistoia, cuyo pensamiento en este punto nos aparece expresado en la frase que utiliza su maestro Lambertino dei Ramponi, ante la respuesta que en un determinado momento le ofrece: “*verum est...quia non est questio, ex quo est casus legis*”<sup>41</sup>.

La materia restringida, por lo que se refiere a la posible disputa, no se limita al campo de lo civil, sino que trasciende al ámbito del derecho canónico. Quedan también fuera de toda posible discusión, no pudiendo ser objeto de argumentaciones contrapuestas aquellas situaciones que están previstas y reguladas en las leyes canónicas, porque entran de lleno también en la calificación de *casus legis*. En consecuencia queda fuera de lugar cualquier discusión sobre temas relacionados con dogmas de fe, como asimismo problemas que puedan derivar en enfrentamientos entre estudiantes<sup>42</sup>. En este último sentido resulta muy expresiva la prohibición que lleva a cabo Bologna en el contenido de sus Estatutos para Juristas del año 1432 cuando establece que ningún doctor pueda disputar en público ni tratar “*ex quo divisio aliqua in nostra universitate possit oriri*”. En esta disposición se establece, incluso, pena de separación *universitatis* con relación a aquél que originara división en la universidad - por razón del tema tratado en la *quaestio* - u originara con su planteamiento algún tipo de escándalo<sup>43</sup>.

Por supuesto que, en el caso de tratarse de situaciones que pudieran ser consideradas como *disputabiles*, la posibilidad de argumentar se reduce de forma exclusiva a la aportación de textos comprendidos en el *Corpus Iuris Civilis* - si se trata de una cuestión de naturaleza civil - o, en las disposiciones de la Iglesia recogidas en el *Decretum* de Graciano, en el *Liber Extra* de Gregorio IX, en el *Liber Sextus* de Bonifacio VIII y en determinadas materias incluidas después en el *Corpus Iuris Canonici* como las *Clementinae*, las *Extravagantes Johannis XXII* y las *Extravagantes communes*<sup>44</sup>.

Esta situación la vemos reflejada de una forma práctica y en una fecha temprana - año 1231 - en la universidad parisina. La disposición de Gregorio IX forma parte de los *Statuta* de este centro universitario. En la disposición que encarna “*normam statuit a studentibus in theologia facultate sequendam*”, refiere que “*in scholis questionibus disputent, que per libros theologicos et sanctorum patrum tractatus valeant terminari*”<sup>45</sup>.

<sup>40</sup> Este texto que corresponde al proemio de un anónimo tratadista que se contiene en un manuscrito custodiado en el Vaticano, Vat. lat. 9428, fol.316 v. ha sido también transcrito y valorado por M. Bellomo, *Aspetti dell'insegnamento* 28.

<sup>41</sup> Cino, *Lectura in C.* 3. 33. 17, de usufructu. l. eum ad quem., M. Bellomo, *Aspetti dell'insegnamento* 29.

<sup>42</sup> M. Bellomo, *Società e istituzioni* 434-435.

<sup>43</sup> Estatuto de Juristas de la universidad de Bologna. Bajo el epígrafe correspondiente a “*Qui et quando debeant disputare et disputationibus adesse*” se dispone: “*quod nullus doctor vel alius possit disputare in publico vel aliquid tractare ex quo divisio aliqua in nostra universitate divisio seu scandalum oriatur, ipsum omni commodo et honore universitatis nostre orivare volumus ipso iure*”, Denifle *Statuten* 320.

<sup>44</sup> Sobre este tema se puede profundizar para poder ver la selección que deberá de llevar a cabo el jurista, a fin de evitar el entrar en un tema cuyo objeto no pueda ser *disputabilis*, M. Bellomo, *L'Europa del diritto comune*, sobre todo, 157 y 158.

<sup>45</sup> “*Gregorius IX in litteris ad magistros et scholares Parisienses directis statuta praescribit a cancellario et ab ipsis servanda tam in licentia largienda quam in aliis. Assignat libros ab artistis legendos, et normam statuit a studentibus in theologia facultate sequendam.... Magistri vero et scholares theologie in facultate quam profitentur se studeant laudabiliter exercere, nec philosophos se ostendent, sed satagant fieri theodoti, nec loquantur in lingua populi linguam hebream cum Azotica confundentes, sed de illis tantum in scholis et sanctorum patrum tractatus valeant terminari...*”, H. Denifle y E. Chatelain, *Chartularium Universitatis Parisiensis* (vol. I, Paris 1889; vol. II, 1891; vol. III, 1894; vol. IV, 1897, repr. Fot. Bruxelles 1964); en adelante, Denifle, *Chartularium Universitatis Parisiensis* I, 138.

Parece claro que a la hora de elaborar argumentos hay que acudir al contenido de las *Sacrae Paginae*; los teólogos las utilizan, de la misma forma que los juristas el *Corpus Iuris*. En el año 1545, la universidad de Pisa, al tratar de las “*disputationes circulares post lectiones faciendis*”, establece los textos conforme a los cuales *valeat* disputar “*et non ultra*”: los profesores *Institutarii* deberían de hacerlo “*circa textualia et declarationem Accursii*”, y los *Extraordinarii* sobre “*glosam et Bartolum*”<sup>46</sup>.

Por lo que se refiere a Bologna, la situación al respecto parece clara. Es preciso legitimar toda construcción lógica en un punto cierto: el *Corpus Iuris Civilis* o las concretas codificaciones de la Iglesia. La construcción había sido ya determinada desde los tiempos de Azón, cuando él mismo afirma: “*non licet allegare nisi Iustiniani leges*”; no se pueden utilizar para razonar argumentos de juristas que queden fuera del derecho romano<sup>47</sup>.

Naturalmente, el contenido de la *quaestio disputata* en las facultades de derecho debe de ser siempre una *quaestio iuris*: *queritur quid iuris sit*, siendo su objeto lo probable. La *quaestio* surge sobre un caso controvertido y que se presta al desarrollo de argumentos; es decir, a la capacidad de persuadir a otros y de entrar en polémica dialéctica<sup>48</sup>. El hecho de que ésta, en no pocas ocasiones, avive el ánimo y exaspere va a producir situaciones violentas - que no debieron de ser pocas - y arrastrar formas de comportamiento que merecerán llamadas al orden y recordatorios sobre la observación de buenas maneras, que se pueden seguir en muchas disposiciones de los estatutos universitarios.

Bernardus Compostellanus es un magnífico representante (entre otros) de la literatura jurídico medieval del reino de Galicia y como hemos visto ha cultivado las dos directrices de construcción y elaboración jurídica: *ius commune* - *ius proprium* en la encadenación del sistema de derecho común.

Se trata de una larga tradición que se mantiene y de la que podemos hacer referencias concretas durante siglos, hasta el punto y, por lo que se refiere al reino de Galicia de la existencia de toda una serie de autores de los que destaco a Bernardo Herbella de Puga quien de forma especial en su obra *Derecho Práctico y estilos de la Real Audiencia de Galicia* utiliza las categorías del *ius commune* y del *ius proprium* y da claramente respuesta a las dos experiencias del ‘sistema’ de derecho común<sup>49</sup>. De ésta y del expediente a que dió lugar que conllevó a la retirada de la circulación del libro

<sup>46</sup> El contenido de esta disposición responde al capítulo XLV, “*De absentatione Doctorum et aliorum Legentium*” de la Universidad de Pisa, Danilo Marrara, *Gli statuti di Cosimo I* “Storia dell’Università di Pisa 1343-1737”, a cura della Commissione rettorale per la storia dell’Università di Pisa (Pisa 1993) 2 vols. La disposición mencionada del año 1545 se encuentra en I. 2, 616-617.

<sup>47</sup> Azón, *Quaestiones*, 10, *Scolaris quidam* (ed. Landsberg, Die Quaestiones des Azzo, Freiburg i.B. 1888, 74). El texto ha sido interpretado por M. Bellomo, *L’Europadel diritto comune* 157-158. Este autor analiza además el momento en que se produce esta afirmación: lo fue cuando Bernardo Dorna, estudiante, intenta argumentar tomando como base del argumento un texto de Ovidio. La reacción del maestro no se hizo esperar.

<sup>48</sup> En investigaciones recientes he tenido la oportunidad de seguir este razonamiento dialéctico-jurídico a través de *quaestiones disputatae* inéditas que plantean temas controvertidos como por ejemplo: el que tiene como objetivo la cualificación del ‘crepúsculo’ a la hora de cuantificar penalmente una situación criminal, E. Montanos Ferrín, *An de die vel de nocte* “*Rivista internazionale di diritto comune*” 9 (Roma 1998) 47-82; E. Montanos Ferrín, *Cum obscurabatur* “*Anuario da facultade de dereito da universidade da Coruña*” 2 (La Coruña 1998) 351-368. Incluso referida a un determinado comportamiento - *iniuria* - E. Montanos Ferrín, *Iniuria de die e iniuria de nocte. Dos textos inéditos de Martino Sillimani*, “*Libro Homenaje in memoriam Carlos Díaz Rementería*” (Huelva 1998) 783-791.

<sup>49</sup> Bernardo Herbella de Puga, *Derecho Práctico y Estilos de la Real Audiencia de Galicia ilustrado con las citas de los autores más clásicos que lo comprueban* (Santiago, 1ª. ed. 1764, 2ª. ed. 1844; la tercera edición realizada sobre la segunda fué editada en La Coruña en el año 1975 por iniciativa del Colegio de Abogados de esta ciudad).

de Herbellá ya me ocupé hace años en otro estudio en que el objetivo era diferente<sup>50</sup> e incluso más recientemente con la lente del *ius commune*<sup>51</sup>. Ahora quiero resaltar como todavía en el siglo XVIII en el reino de Galicia esta obra - se podrían citar más - refleja las instituciones jurídicas que desde el punto de vista procesal se practicaron en Galicia (*ius proprium*) pues como dice su autor en el prólogo: “soy el primero que definiendo en escrito las prácticas de la Audiencia de Galicia”, a la vez que la mayor parte de su apoyatura técnico jurídica la encuentra en el *ius commune*, de manera que el libro aparece ilustrado con citas de literatura jurídica y “de los autores más clásicos que lo comprueban” correspondientes a este elemento y en las que justifica sus diversas argumentaciones.

Se trata de un clarísimo entrecruce del *ius commune* y del *ius proprium* como los dos elementos que caracterizan, dentro de la concepción metodológica a la que me he adherido y que suscribo, el ‘sistema de derecho común’: *sistema iuris* que realiza el ensamblaje doctrinal y real del derecho común y de los derechos propios.

---

<sup>50</sup> E. Montanos Ferrín, *Notas sobre la práctica jurídica gallega en el siglo XVIII*, AHDE (1982) 710-732.

<sup>51</sup> E. Montanos Ferrín: *La aplicación del ius commune en el siglo XVIII en Galicia*, “Actas de las II Jornadas de Historia del Derecho. La aplicación del Derecho a lo largo de la historia” (Jaén 1997) 44-64; *El ius commune en los albores de la ‘codificación’ en el reino de Galicia: fundamento de su literatura jurídico-doctrinal; su mantenimiento en los ‘planes de estudio’ de la facultad de leyes compostelana y su aplicación en la real audiencia*, “Anuario da facultade de dereito da universidade da Coruña” 1 (La Coruña 1997) 385-402.